

Bogotá D.C., 17 de diciembre 2013

OAJ - 5144

CN - 002

EE - 035299

Doctora

Luz Mary Cárdenas Velandía

Notaría 44 del Círculo

Carrera 15 N° 96 - 07

Ciudad,

Referencia: Escrito radicado con el número ER-061133. **Reparto Notarial.**

Doctora Cárdenas Velandía:

Mediante correo info@notaria44.com.co el 06 de diciembre del 2013 enviaron una solicitud de concepto en el siguiente sentido:

- Debe someterse a reparto una escritura pública, en la que en calidad de vendedor actúa FIDUCOLDEX (Fiduciaria Colombiana de Comercio Exterior), quien actúa como vocera de un patrimonio autónomo para la transferencia de un inmueble.
Revisada la composición accionaria de Fiducoldex, es una sociedad de economía mixta donde el 89% es controlada por BANCOLDEX que es una sociedad de economía mixta donde el 91% de las acciones son del Ministerio de Comercio Exterior.

Consideraciones de la Oficina Asesora Jurídica:

En atención a su solicitud radicada con el número citado en la referencia, me permito manifestarle que el tema objeto de la misma, ha sido tratado de tiempo atrás por este Despacho, gracias a lo cual ha emitido una variedad de conceptos cuyos apartes basta resumir enseguida para resolver sus inquietudes de acuerdo a lo consultado.

La Ley 29 de 1973 establece todo lo relacionado sobre el reparto de los actos de la Nación que se elevan a escrituras públicas, en su artículo 15 expresa:



Certificado N° 1726-1

Certificado N° 011743

"Los actos de la Nación, los Departamentos y Municipios, y, en general de todos sus organismos administrativos, institutos, empresas industriales y comerciales y sociedades de economía mixta, que deban celebrarse por medio de escritura pública, cuando en el Círculo de que se trate haya más de una Notaría, se repartirán equitativamente entre las que existan. La Superintendencia de Notariado y Registro reglamentará el procedimiento de reparto, de modo que la administración no establezca privilegios a favor de ningún Notario.

El incumplimiento de esta disposición hará incurrir al responsable en multa de quinientos (\$500.00) a cinco mil pesos (\$5.000.00) que impondrá disciplinariamente, con conocimiento de la causa, la Superintendencia de Notariado y Registro, de oficio o a petición de cualquier persona natural o jurídica.

Parágrafo. Los establecimientos bancarios, oficiales y semioficiales, que tengan por objeto principal de sus actividades desarrollar planes de vivienda y negocios de finca raíz, quedan sometidos al régimen de reparto y de sanciones de que trata los anteriores incisos". (Negritas fuera de texto).

La Superintendencia de Notariado y Registro en su Resolución N° 10137 del 23 de noviembre del 2011 expone lo siguiente:

Artículo 2. - Entidades sometidas a reparto.- Cuando en el círculo notarial del domicilio de la entidad otorgante, exista más de una notaría, los actos que deban celebrarse por escritura pública, deberán someterse al reparto, así:

- a. En los que intervengan la Nación, los Departamentos, los Distritos y los Municipios.
- b. En los que intervengan los organismos administrativos del sector central y el sector descentralizado territorial y por servicios.
- c. En los que intervengan los establecimientos bancarios oficiales y semioficiales, que tengan por objeto principal de sus actividades desarrollar planes de vivienda y negocios de finca raíz.
- d. En los que intervengan las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios.
- e. En los que intervengan los organismos estatales en desarrollo de un proceso de intervención o liquidación de personas naturales o jurídicas,

mientras se encuentren bajo la administración del ente estatal o sea nombrado el liquidador.

f.- Los demás que determine la ley. (Negrillas fuera de texto)

Parágrafo.- Cuando el acto escriturario de que se trate, involucre inmuebles, la obligatoriedad del reparto se determinará, por la naturaleza jurídica de la Entidad otorgante y no por la ubicación de los bienes.

En tratándose de donaciones si en el domicilio del donante sólo existe una notaría, a esta corresponderá la autorización del respectivo acto escriturario, en caso contrario, se someterá a reparto.(Negrilla fuera de texto)

En lo que se refiere a la fiducia, el código de comercio lo define de la siguiente manera:

Artículo 1226. "Concepto de la Fiducia Mercantil. La fiducia mercantil es un negocio jurídico en virtud del cual una persona llamada fiduciante o fideicomitente, transfiere uno o más bienes especificados a otra, llamada fiduciario, quien se obliga a administrarlos o enajenarlos para cumplir una finalidad determinada por el constituyente. en provecho de éste o de un tercero llamado beneficiario o fideicomisario".

Una persona puede ser al mismo tiempo fiduciante y beneficiario.

Solo los establecimientos de crédito y las sociedades fiduciarias, especialmente autorizados por la Superintendencia Bancaria, podrán tener la calidad de fiduciarios.

La fiducia da nacimiento a una propiedad formal en cabeza del fiduciario y por ello los bienes así afectados no pueden ser perseguidos por los acreedores del fiduciario (artículo 1227 C. de Co.) y deben figurar en su contabilidad como bienes distintos de los propios (numeral 2, artículos 1234, 1236 C. de Co.). En cuanto al constituyente es claro que los bienes fideicomitidos salen de su patrimonio y por ello no pueden ser embargados por los acreedores

posteriores a la constitución (artículo 1238 C. de Co.) ni pueden ser susceptibles de su libre disposición (numeral 4o. artículos 1234, 1236 C. de Co.). El beneficiario tampoco es dueño de los bienes sino de los rendimientos que ellos reporten (artículo 1238 C. de Co.). En síntesis, el derecho de propiedad presenta una escisión: la propiedad formal pertenece al fiduciario para que tenga titularidad y pueda accionar en defensa de los bienes; al paso que la propiedad de derecho pertenece al beneficiario (propiedad beneficiosa)",

Se entienden por negocios fiduciarios aquellos actos de confianza en virtud de los cuales una persona entrega a otra uno o más bienes determinados, transfiriéndole o no la propiedad de los mismos con el propósito de que ésta cumpla con ellos una finalidad específica, bien sea en beneficio del fideicomitente o de un tercero, Si hay transferencia de la propiedad de los bienes estaremos ante la denominada fiducia mercantil regulada en el artículo 1226 y siguientes del Código de Comercio, fenómeno que no se presenta en los encargos fiduciarios, también instrumentados con apoyo en las normas relativas al mandato, en los cuales solo existe la mera entrega de los bienes .

Los patrimonios autónomos constituidos, conformados o nacidos a la vida jurídica como consecuencia de la celebración de contratos de la fiducia mercantil se radican todos los derechos y obligaciones legales y convencionalmente derivados del acto constitutivo y en este orden de ideas, el fiduciario es un administrador del patrimonio autónomo y cuando actúa lo hace como tal, independientemente de que se considere que actúe como representante o por cuenta del fideicomiso.

En conclusión, en el caso en estudio, FIDUCOLDEX actúa como administrador del patrimonio autónomo, pero, al ser la naturaleza jurídica de FIDUCOLDEX una sociedad de economía mixta, los actos en que intervengan esta clase de sociedades y que requieran de escritura pública, deben someterse a la diligencia de reparto¹.

¹ Para mayor información verificar en la página web www.supernotariado.gov.co y consultar la circular 211 del 21 de febrero del 2013 que habla sobre el tema de las Sociedades Fiduciarias.

Para terminar, es importante informarle a la respetada Notaria que le solicito comedidamente y en atención a la Resolución N° 359 de 2004 de la Procuraduría General de la Nación, contenida en la Instrucción Administrativa N° 23 de 2004 de esta Entidad que para una próxima oportunidad, al solicitar concepto jurídico respecto de cualquier tema, se deberá plasmar por parte del solicitante (Notario - Registrador de Instrumentos Públicos), su criterio jurídico, esto teniendo en cuenta lo estipulado en el Decreto 2163 del 2011, por el cual se estructura la Superintendencia de Notariado y Registro y se determinan las funciones de sus dependencias.

La presente respuesta tiene la naturaleza de un concepto jurídico; solamente constituye un criterio auxiliar de interpretación, de conformidad con lo establecido en los artículos 26 del Código Civil y 25 del Código Contencioso Administrativo.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la siguiente dirección: <http://www.supernotariado.gov.co/supernotariado/> en el link de normatividad. Ahí encontrará jurisprudencia y doctrina sobre el servicio de notariado, en particular los conceptos emitidos por esta Entidad.

Sin otro particular,

Marcos Jaher Parra Oviedo
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Revisó: Gladys Vargas Bermúdez
Proyectó: Patricia Manrique Urzola.